الجمهوريــة التونسيــة

وزارة العدل

محكمــة التعقيــب

عـ22754.2020ـدد القضية

تاريخـــه :27 /2020/10

أصدرت محكمة التعقيب القرار الاتي :

بعد الاطلاع على مطلب التعقيب عدد 42559 والمقدم في 2020/03/06 من الأستاذة "ر. الش." المحامي لدى التعقيب.

نـــيابة عـــن : "م.ص." مقـره ... محاميتــه الأســتاذة "ر. الش." بمكتبها ب...

ضــد : **"م. ز." المعين محل مخابرتـه بمكتب محاميـه الأستاذ "م.الح." ب...وفق الحكم المعقب عدد 6094 والاعلام عدد 18758 المؤرخ في 2020/02/17 .**

طعنا في القرار الاستئنافي "إعادة نشر" عـدد 6094 الصـادر بتاريخ 03/06/ 2020 عن محكمة الاستئناف بتونس والقاضـي نصـه : "قضـت المحكمـة نهائيـا بقبول الاستئنافين الأصـلي والعرضـي شكلا و في الاصل بنقض الحكم الابتدائي فيما قضـى بـه بخصـوص المستودع وغرفـة الحديقـة والقضـاء فـي شـأنه مـن جديـد بعـدم سـماع الـدعوى وإقـراره فيمـا زاد علـى ذلـك وإعفـاء المسـتأنف مـن الخطيـة وإرجـاع معلومها المؤمن إليه وإعفاء المستأنف من الخطية وإرجاع معلومها

المؤمن إليه وتغريم المستأنف ضده لفائدته بألف دينار (1000د) بعنوان أتعاب تقاضي وأجرة محاماة عن جميع الأطوار وحمل المصاريف القانونية على المحكوم عليه ورفض الاستئناف العرضي موضوعا".

وبعد الاطلاع على مستندات التعقيب المبلغة للمعقب ضده بواسطة عدل التنفيذ الأستاذ "أ. س." حسب محضره عدد 6918 بتاريخ 2020/03/16.

وعلى نسخة الحكم المطعون فيه وعلى جميع الاجراءات والوثائق المقدمة حسب مقتضيات الفصل 185 من م م م ت .

وبعد الاطلاع على ملحوظات النيابة العمومية لدى هذه المحكمة والرامية الى طلب قبول مطلب التعقيب شكلا وفي الاصل برفضه وحجز معلوم الخطية.

وبعد الاطلاع على أوراق القضية والمفاوضة بحجرة الشورى صرح بما يلي:

من حيث الشكل :

حيث كان مطلب التعقيب مستوفيا لجميع أوضاعه وصيغه القانونية طبق احكام الفصل 175 وما بعده من م م م ت مما يتجه معه قبوله من هذه الناحية.

من حيث الأصل :

حيث تفيد وقائع القضية كيفما أوردها الحكم المنتقد والاوراق التي انبنى عليها قيام المدعي في الاصل المعقب الآن لدى المحكمة الابتدائية بتونس عارضا أنه يملك العقار موضوع الرسم العقاري عدد 51217 المتمثل في فيلا يتبعها مستودع و غرفة وحديقة ... وان زوجته كلفت بحفظ العقار بمقتضى توكيل وأنه كان بالمستودع أصل

تجاري على ملكه يتمثل في كافيتيريا وان زوجته مكنت شقيقها المطلوب من المحل على وجه الاحسان من سنة 1990 إلى سنة 1992 لمدة 20 شهرا وأنه واصل العمل بالمحل ثم التزم المطلوب بكتب التزام بكتب مؤرخ في 25 ماي 2006 ذلك بإرجاع المحل لمجرد المطالبة به من مالكه ولما قرر العارض الاستغلال تلدد المدعى عليه في الخروج وطلب إلزامه بالخروج من المستودع والغرفة الموجودة بالحديقة التابعة لعقار المدعي لعدم الصفة.

وحيث انه بعد استيفاء الاجراءات القانونية صدر عن المحكمة الابتدائية بتونس حكمها عدد 86930 الصادر بتاريخ 2008/11/22 والقاضي نصه:" قضت المحكمة ابتدائيا بإلزام المدعى عليه بالخروج من مستودع وغرفة حديقة والحديقة التابعة كلها للعمارة الكائن ب... وتغريم المدعى عليه لفائدة المدعي بثلاثمائة دينار (300.000د) لقاء أتعاب التقاضي وأجرة المحاماة وحمل المصاريف القانونية عليه" .

فاستأنفه المدعى عليه كما تم تعقيب القرار وتمت إعادة النشر وتواصل النشر إلى صدور القرار التعقيبي عدد 41834 والقاضي بالنقض تولى المدعي في الأصل إعادة النشر وبعد استيفاء الاجراءات القانونية صدر عن محكمة الاستئناف بتونس قرارها المذكور سلفا:

وحيث بعد صدور القرار الاستئنافي القاضي بالاقرار والنقض الجزئي تعقبه "الطالب في الاصل "ناعيا على القرار ما يلي :

فـي المطعـن الأول المتعلـق بهضـم حقـوق الـدفاع المتولـد عن ضعف التعليل:

قـولا مـن نائبـة المعقـب أن محكمـة الحكـم المطعـون فيـه اعتبـرت أن الوصـولات المودعـة مـن جـانفي 1995 إلـى ديسـمبر 1997 والمقدمـة مـن المطلـوب فـي الأصـل كافيـة لاثبـات العلاقـة الكرائيـة وذلـك لمـدة سـنتين متتـاليتين وبالتـالي أصـبح لـه أصـل تجـاري بالمحـل وأن المحكمـة لـم تتوقـف عنـد إنكـار المعقـب أن تكـون الوصـولات المعتمـدة ممضـاة مـن زوجتـه المتوفـاة وهـي التـي مكنتـه مـن المحـل إلا أنـه نـازع فـي عمليـة الاختبـار وفـي الاكتفـاء بـبعض الوصـولات دون صـور مـن كـل الوصـولات وان الاقـرار بوجـود علاقـة ثابتـة وتكـوين المعقـب ضـده لأصـل تجـاري مخـالف للفصـل 458 م ا ع الـذي أقـر أن مـن لا يعتـرف بكتـب أو ينكـر خطـه أو إمضـاءه عليـه فإنـه يكـون غير ملـزم بنتائجـه وان الحكـم فيـه ضـعف فـي التعليـل لتجاهـل المحكمـة دفوعـات المعقـب والحـال أنـه تـم الطعـن فـي تقريـر الاختبـار منـذ إنجـازه وانـه طالـب باختبـار ثلاثـي لضـمان الحقـوق المكفولـة قانونـا وتمسـكت بضـعف القـرار من حيث التعليل.

فـي المطعـن المتعلـق بخـرق احكـام الفصـول 242 و243 م ا ع:

قـولا مـن نائبـة المعقـب أن الخصـم عجـز عـن إثبـات اسـتمرار صـفته كمكتـري فـي المحـل منـذ 1997 ولـم يلتفـت إلـى

كتب الالتزام والذي يعترف فيه الخصم بأنه مستغل على وجه الفضل وكتب التزام المغادرة لسنة 2006 وأن عدم اعتماد العقدين فيه خرق للفصلين 242 و243 م ا ع وأن الخصم كان غادر المحل سنة 2010 حسب معاينات مجراة من الطالب سنوات 2011 و2012 و2013 ومكاتيب عن شركة الكهرباء والغاز والشركة التونسية لتوزيع الكهرباء وشهادة الشهود مما يؤكد اضمحلال الأصل التجاري تماما .

عن المطعن المتعلق بالخطأ في تطبيق الفصل 32 من القانون عدد 37 لسنة 1977:

حيث كانت الوصولات المتمسك بها من قبل الخصم متوقفة في ديسمبر 1997 وأضاف ان الوصولات مشكوك فيها وغير ممضاة من زوجته وأنه من المهم التأكيد على أن فقه القضاء أكد على اعتبار ان الكراء التجاري وخلافا للكراء المدني لا يثبت إلا بتوفر عقد كتابي عملا بالفصلين 1و2 من قانون 1977 إذ جاء بالقرار التعقيبي عدد 26542 في 2009/5/30 ذلك المعطى . وأكدت أن لا وجود لعقد كتابي بين الاطراف إلا في سنة 1987 والذي لم يبق سوى سنة , وبينت أن المحكمة اعتبرت أن الالتزام بالمغادرة مخالف للفصل 32 من قانون 1977 مبينة أن الفصل لا ينطبق إلا على علاقة كراء تجارية ثابتة لا نزاع فيها منعقدة لمدة سنتين يتولد عنها تجديد الكراء وأنه لا وجود في قضية الحال لعقد كراء فيه شروط تجديد وكل ما وجد في الملف عقد استغلال محل لمدة سنة وبعض الاشهر وعلى وجه الفضل كما تدعم بعقد يلتزم فيه المعقب ضده

بإرجاع المحل ونفت انطباق الفصل 32 من قانون 1977 على الخصومة لانعدام صفة المتسوغ في المعقب ضده وتمسكت بانعدام العلاقة الكرائية طالبة نقض القرار المطعون فيه بدون إحالة وفق الفصل 177 مرافعات واحتياطيا نقضه مع الاحالة.

المحكمـــــة

عن المطاعن المأخوذة من خرق الفصول 242 و243 م ا ع والفصل 32 من القانون عدد 37 لسنة 1977 وضعف التعليل لاتحاد القول فيها:

حيث كانت المطاعن صلب مستندات التعقيب في خرق محكمة الحكم المطعون فيه للقانون وضعف التعليل والقصور في التسبيب المتأتية من اعتبارها أن العلاقة الكرائية التجارية قائمة وثابتة في علاقة المعقب بوكيل المعقب ضده كمالك للمحل موضوع التسويغ وفي غياب عقد يوثق تلك العلاقة كما أعابت على المحكمة اعتبار الوصولات المودعة والمجرى عليها الاختبار كافية لإثبات العلاقة الكرائية لمدة سنتين كالخطأ في اعتبارها العلاقة محكومة بقانون الأكرية التجارية لسنة 1977.

حيث خلافا لموقف الطاعن فإن العلاقة الكرائية سواء كانت مدنية أو تجارية أو لاستغلال صناعي أو إداري أو غيره لا يشترط فيها التعاقد الكتابي وأن العلاقة الكرائية يمكن أن تنشأ

بمجـرد الاتفـاق الشـفاهي أو بوصـولات أو أي وثـائق تقـوم مقـام العقد بالنسبة لتحديد الصفة وتحديد نوع العلاقة وطبيعتها ومدتها.

وحيـث إن سـرد الطـاعن لوقـائع ومعطيـات تتعلـق بعلاقـة القرابـة بـين المعقـب ضـده وشـقيقته وهـي وكيلـة المعقـب والطـرف الـذي تـولى الاشـراف علـى المعاملـة منـذ بـدايتها كمـا أنهـا الطـرف الـذي تـولى تسـليم المحـل المسـتغل تجاريـا والممضـي علـى وصـول تلقـي معـين الكـراء للمـدة المحتسـبة صـلب اختبـار فنـي لا وجـه لمناقشـته باعتبـار حصـول مناقشـته مـن حيـث الوقـائع , أمـا مـن حيـث القـانون فقـد ردت المحكمـة فـي تعليـل مستسـاغ بخصـوص الطعـن فـي وصـولات الكـراء المثبتـة للعلاقـة الكرائيـة أن الاختبـار أثبـت عنـد التصـدي للطعـن بـالزور فيهـا أن الامضـاء المـذيل بالوصـولات يتطـابق مـع إمضـاء أرملـة الطـاعن المكلفـة بـالكراء والمضـمن بالتوكيـل المسـند إليهـا مـن المعقـب ولا شـيء بـالملف يثبـت زور تلـك الوصـولات وأن المحكمـة أحسـنت التسـبيب وردت علـى دفوعـات المعقب طبق القانون.

حيـث إن القـول ان المحكمـة استخلصـت وجـود علاقـة كرائيـة غيـر قائمـة قـول مـردود لتحقيـق وتعليـل المحكمـة العلاقـة مـن حيـث الوصـولات والمـدة وتواصـلها أمـا عـن تجـاوز المحكمـة للفصـول 242 و243 م ا ع لوجـود عقـود التزامـات ممضـاة مـن المعقـب ضـده للخـروج مـن المحـل وللاعتـراف بالاسـتغلال علـى وجـه الفضـل فـإن محكمـة الحكـم المطعـون فيـه قـدمت تعليلهـا وردا فـي تكييـف للعلاقـة بـين الأطـراف مفـاده ومضـمونه أن الالتـزام بـالخروج فـي 25 مـاي 2006 لا يقـوم قرينـة علـى تنـازل المعقـب ضـده عـن حـق البقـاء بـالمكرى وهـو اتجـاه سـليم باعتبـار ان الالتـزام

لـم يشـمل الاصـل وتكوينـه ولـم يشـمل مـا تـنص عليـه أحكـام قـانون 1977 الآمــرة و فــي هــذا الســياق كــان تعــريج المحكمــة علــى مقتضـيات الفصـل 32 مـن قـانون 1977 محمـودا ومطابقـا للقـانون ذلـك أن العلاقـة بـين الطـرفين بموجـب الوصـولات كانـت قائمـة وأن العقـد موضـوع الالتـزام سـنة 2006 يعـد قانونـا مـن الاتفاقـات التـي مـن شـأنها النيـل مـن حـق التجديـد المحـدث وأن تلـك الاتفاقـات تعـد لاغية ولا عمل عليها.

حيــث لا خــلاف فــي أن الفصــل 32 مــن قــانون 1977 ينطبـق شـكلا وجـوهرا علـى العقـود التـي حررهـا المعقـب ضـده للخـروج مـن المكـرى أو للاقـرار بأنـه يسـتغل علـى وجـه الفضـل لان تلـك العقـود لا تمضـي فـي حقـه ولا يمكـن أن ينتفـع بهـا المعقـب ذلـك أنهـا تهـدف حتمـا وفـق مضـمونها إلـى حرمـان المسـتغل لأصـل تجـاري مـن حـق التجديـد ومـن حـق البقـاء المكـرس بالفصـل 1 و2 مـن قـانون 1977 وأن المحكمـة أحسـنت تطبيـق القـانون لمـا اعتبـرت أن العلاقــة بـين الطــرفين علاقــة تجاريــة محكومــة وفـق الاسـتغلال والمـدة والاختبـار بالقـانون عـدد 37 لسـنة 1977 وكـان الـنقض بخصـوص اخـراج المعقـب ضـده مـن المسـتودع والغرفـة المسـتغل بهـا الاصـل التجـاري معلـلا وكـان الحكـم معلـلا بخصـوص التجزئـة المقـررة طبـق القـانون ومؤيـدات الملـف علـى أن القـول مـن الطــاعن أن المعقــب ضــده لــيس مســتغلا للمحــل وفــق معاينــات مضـافة لا تـأثير لـه علـى حـق البقـاء بـالمكرى وعلـى جـوهر النـزاع في القضية وتعين رد كل الطعون ورفض التعقيب أصلا.

حيث تعين تخطية المعقب بالمال المؤمن.

و لهــذه الأسبــاب

قــررت المحكمــة قبــول مطلــب التعقيــب شــكلا ورفضــه أصلا وحجز معلوم الخطية المؤمن.

وصــدر هــذا القــرار بحجــرة الشــورى يــوم 2020/10/27 مـن طـرف الـدائرة المدنيـة الثانيـة المتألفـة مـن رئيسـتها السـيدة نجـوى الملـولي وعضــوية المستشــارين الســيدين مكــرم الخــذري ومشــكاة سـلامة وبمحضـر المـدعي العـام السـيدة فيـروز العباسـي وبمسـاعدة كاتبة الجلسة السيدة راضية همادي.

-وحــرر في تاريخــه -